

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 50 @ وأراد أن يدفع قيمته للمغصوب منه مع وجود المال المغصوب تحت يده والمغصوب منه لم يقبل بذلك فلا يجوز للحاكم أن يحكم بالبدل . | إن الأصوليين يعبرون عن إيفاء المغصوب بالذات بالأداء الكامل لأن رد عين المغصوب هو أداء حقيقة . | هذا غير أن المال المغصوب إذا تلف في يد الغاصب أو فقد منه وأصبح رده عينا غير ممكن يصار حينئذ إلى البدل فإن كان من المثليات يؤمر الغاصب بإيفائه بمثله ويسمى ذلك (القضاء بالمثل المعقول أو القضاء الكامل) لأن الأموال المثلية مطابقة لبعضها صورة ومعنى وقيمة الشيء هي معنى ذلك الشيء فالأموال المثلية متساوية في القيمة على الغالب أو متقاربة في ذلك . أما إذا كان المال من القيميات فتؤدى قيمته ويسعى ذلك (القضاء القاصر) لأن قيمة المال المغصوب من النقود لا تماثل المال المغصوب لا صورة ولا معنى . | \$ (المادة 54) \$ يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها | هذه القاعدة مأخوذة من كتاب الأشباه وقاعدة (يغتفر للشيء ضمنا ما لا يغتفر قصدا) قريبة من هذه القاعدة وترجم هذه القاعدة من التركية قد يجوز تبعا ما لا يجوز ابتداء . مثال ذلك : لو وكل المشتري البائع في قبض المبيع فالوكالة لا تصح أما لو أعطى المشتري البائع كيسا ليضع فيه المبيع اعتبر ذلك قبضا من المشتري والسبب في عدم جواز الوكالة في الصورة الأولى وجوازها في الثانية أن البائع كان في الصورة الأولى مسلما ومستلما في وقت واحد والحال أنه من الواجب في كل عقد أن يتولاه اثنان وأن يسلم البائع المبيع للمشتري أما في الصورة الثانية فلأن المشتري أعطى وعاء للبائع والبائع عمل بإشارته بعد ذلك قبضا من المشتري وقبض البائع المبيع كان تبعا فصح . كذلك لو اشترى شخص من آخر قمحا وطلب إليه أن يطحن القمح والبائع طحنه يكون المشتري قابضا القمح تبعا لطلبه من البائع أن يطحنه كذلك لو وقف شخص عقارا بما فيه من الأموال المنقولة التي لا يجوز وقفها ولم يكن جائزا عرفا وعادة يصح وقفها تبعا وإن كان الوقف فيها غير جائز ابتداء كذا وقف حق الشرب غير الجائز يصح إذا وقف تبعا للأرض كذلك بيع من له حق في شرب أياما من حقه في الشرب لا يجوز إلا إذا بيع تبعا للأرض مثلا . | \$ (المادة 55) \$ يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء | فقاعدة يغتفر في الابتداء ما لا يغتفر في الانتهاء . هي من قبيل هذه المادة . مثال ذلك : هبة الحصة الشائعة فإنها وإن لم تكن جائزة ابتداء فتصح انتهاء وتفصيل ذلك لو وهب شخص لآخر حصة شائعة في دار مثلا : فالهبة لا تصح أما لو وهب له الدار جميعها ثم طهر مستحق لحصة في تل الدار فالهبة لا تبطل ويبقى للموهوب له الباقي من الدار بعد أخذ تلك الحصة المستحقة منها . | كذلك لو وهب شخص في

مرض موته داره التي لا يملك سواها ثم توفي الموهب تبطل الهبة في الثلثين وتصح في الثلث فقط إذا لم تقرأ الورثة والسبب في صحة الهبة في الثلث هنا _ مع أنه حصة شائعة